الوسيط في دراسة
قانون الشركات التجارية الكويتي وتعديلاته

«دراسة قانونية وافية مدعمة بأحكام القضاء وأراء الفقه»

تأليف

الدكتور / طعمة صعفك الشمري

ماجستير من جامعة Harvard 1978 ودكتوراة في القانون من جامعة Duke 1980

عميد مساعد سابق، ورئيس قسم القانون السابق وأستاذ القانون التجاري والبحري بكلية الحقوق بجامعة الكويت، ومحامي أمام جميع المحاكم الكويتية بما فيها محكمتي التمييز والدستورية، ومحكم (أ) معتمد لدى هيئة التحكيم القضائي بوزارة العدل ومركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليج العربي

الطبعة الثالثة

معدلة ومنقحة وفقاً لآخر التعديلات التشريعية في عام 1420 هـ / 1999 م

الناشر

المؤلف/ ص.ب 31066 الصليبخات رمز 90801

هاتف 2458412 - 2458413 - فاكس 2403970

الوسيط في دراسة
قانون
الشركات التجارية والمهنية الكويتي

الطبعة الثالثة
معدلة ومنقحة
١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م

بسم الله الرحمن الرحيم

إهداء

إلى زوجتي وأولادي وأساتذتي الأجلاء من الابتدائي

وحتى الدكتوراه .

بسم الله الرحمن الرحيم

تقديم :

﴿إذ دخلوا على داود ففزع منهم ، قالوا لا تخف خصمان بغى بعضنا على بعض ، فاحكم بيننا بالحق ولا تشطط ، واهدنا إلى سواء الصراط ، إن هذا أخي له تسع وتسعون نعجة ولي نعجة واحدة فقال أكفلنيها وعزني في الخطاب . قال لقد ظلمك بسؤال نعجتك إلى نعاجه ، وإن كثيراً من الخلطاء ليبغي بعضهم على بعض ، إلا الذين آمنوا وعملوا الصالحات وقليل ما هم ، وظن داود انما فتناه فاستغفر ربه وخر راكعاً وأناب﴾ (سورة ص) .

﴿يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل ، ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله ، فليكتب وليملل الذي عليه الحق وليتق الله ربه ولا يبخس منه شيئاً ، فإن كان الذي عليه الحق سفيهاً أو ضعيفاً أو لا يستطيع أن يمل هو فليملل وليه بالعدل ، واستشهدوا شهيدين من رجالكم ، فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء ، أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى ، ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا ولا تسأموا أن تكتبوه صغيراً أو كبيراً إلى أجله ، ذلكم أقسط عند الله وأقوم للشهادة وأدنى ألا ترتابوا ، إلا أن تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم فليس عليكم جناح ألا تكتبوها ، وأشهدوا إذا تبايعتم ، ولا يضار كاتب ولا شهيد ، وإن تفعلوا فإنه فسوق بكم واتقوا الله ، ويعلمكم الله ، والله بكل شيء عليم﴾ سورة «البقرة» .

﴿يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود﴾ . سورة «المائدة»

﴿والذين هم لأماناتهم وعهدهم راعون﴾ سورة «المؤمنون» وسورة «المعارج» .

﴿والموفون بعهدهم اذا عاهدوا﴾ سورة «البقرة» .

صدق الله العظيم

والشركة ، كما سنرى ، عقد أو هي من قبيل العقد لدى الفقه الإسلامي ، ويسمى الشركاء بالخلطاء لأنهم يخلطون أموالهم بعضها ببعض .

ومشروعية الشركة ثابتة في القرآن الكريم والسنة النبوية وفي المعقول فالشركة طريق لابتغاء الفضل ، وهو مشروع لقوله تعالى : ﴿ابتغوا من فضل الله﴾ . إذ يوجد لبعض الناس رأس مال لكن يجهل طريق التجارة ، كما أنه لا يوجد للبعض منهم رأس مال لكنه يعلم أصول التجارة ، فإذا عقد كلاهما شركة بينهما فيستفيد أحدهما من علمه وسعيه والآخر من رأس ماله[1] .

---

(١) انظر علي حيدر ، درر الأحكام ، شرح مجلة الأحكام ، الكتاب العاشر ، ترجمة فهمي الحسيني ، منشورات مكتبة النهضة ، بيروت - بغداد .

تصدير

لقد كتب أساتذتنا وزملاؤنا أساتذة القانون التجاري عدداً من الكتب في قانون الشركات الكويتي ، وكان لهم بذلك فضل كبير علينا وعلى من بعدنا من رجال القانون وطلابه ، وقد اتسمت بعض الكتب بالاختصار المقبول والمعقول ، لأنها كتبت إلى طلاب كلية الحقوق بالجامعة .

ولقد رأيت أن أتوسع أو أتعمق في دراسة بعض موضوعات قانون الشركات الكويتي ، لأنها في نظري تتطلب مثل هذا التعمق . فقد أغفلت بعض الكتب القانونية الاشارة إلى مراحل تطور قانون الشركات الكويتي ، ولا سيما المرحلة التي كان فيها لمجلة الأحكام العدلية دور أساسي باعتبارها القانون الوطني الواجب التطبيق . ولقد أعطيت اهتماماً أكبر لدراسة شركة الواقع (الفعلية) في ضوء قانون الشركات وأحكام القضاء الكويتي ، وذلك لاختلاف أحكام القانون الكويتي عن أحكام بعض القوانين العربية المقارنة ، لا سيما فيما يتعلق بنطاق نظرية شركة الواقع . كما تعمقت في دراسة طبيعة الشركة ، لأنني من المؤمنين بوجوب تدخل الدولة في تنظيم العلاقات القانونية بين الأفراد لضمان تحقيق العدالة ، دون انكار لدور ارادة الأفراد في اختيار التصرف القانوني واختيار النشاط أو العمل المراد ممارسته أو القيام به .

وتتسم بعض موضوعات قانون الشركات والقوانين المرتبطة (المتصلة) به بأهمية خاصة ، لما لها من دور أساسي في نجاح الشركة أو فشلها . والموضوعات التي تقتضي ، من وجهة نظري ، بل ومن وجهة نظر رجال القانون في الدول المتقدمة ، التعمق في الدراسة هي : أحكام تداول الأوراق المالية[1] ، والأحكام

---

(١) تدرس قوانين الأوراق المالية في كليات الحقوق في الجامعات الأميركية ، كجامعة هارفارد ، أنظر أحدث مؤلف كتبه أبرز أساتذتها في هذا الشأن : Louis Loss. Fundamentals of Securities Regulation. Little. Brown and Company, Boston Toronto. 1983. (1309 pages).

المتعلقة بمجلس إدارة شركة المساهمة[١] ومراقب حساباتها[٢] . فقد كشفت أزمة الأوراق المالية التي حدثت عام ١٩٨٢ في الكويت ، أن من أبرز أسباب حدوثها مخالفة أحكام القانون وضعف الرقابة على تطبيقه ، بل وهناك جهل في أحكامه[٣] . كما كشفت الأزمة عن كثير من التلاعب بأموال بعض الشركات المساهمة قام به بعض أعضاء مجالس اداراتها ، وتستر عليه مراقبوا حساباتها . وهذا يقتضي التعمق في دراسة واجبات أعضاء مجالس الادارات ومراقبي الحسابات وتحديد مسئولياتهم[٤] .

وقد استحدث المشرع الكويتي أحكاماً خاصة بتحول الشركات واندماجها ، وأحكاماً أخرى بشأن الشركات القابضة وتنظيم الاستثمار المباشر لرأس المال الأجنبي والشركات المهنية[٥] ، فضلاً عن تعديل المشرع بعض أحكام القانون القائم . وهذا يقتضي منا إضافة الأحكام المستحدثة والتعديلات المضافة إلى الكتاب القائم ، لاسيما أحكام المرسوم بقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٩٩ بتعديل بعض أحكام قانون الشركات التجارية رقم ١٥/ ١٩٦٠ والذي صدر أثناء حل

---

(١) ويخصص أساتذة القانون التجاري عدداً كبيراً من صفحات مؤلفاتهم لدراسة مجلس إدارة الشركة وواجباته ومسؤوليته ودعوى المسؤولية واجراءاتها ، كما أن الأساتذة والباحثين يولون جل اهتمامهم لدراسة واجبات مجلس الإدارة ومسؤوليته : أنظر على سبيل المثال :

Harry G. Henn and John R. Alexander, Laws of Corporations West Publishing Co. 1983.

(٢) انظر : Georges C. Thompson and Others. Accounting and the Law. The Foundation Press. Inc., 1978.

(٣) أنظر د . طعمة الشمري ، أحكام تداول الأوراق المالية ، مجلة الحقوق السنة السابعة العدد الرابع ، ربيع الأول ١٤٠٤ / ديسمبر ١٩٨٣ .

(٤) د . طعمة الشمري ، مجلس إدارة شركة مساهمة ، دراسة قانونية مقارنة في القانون الكويتي وقوانين الولايات المتحدة الأمريكية ، ١٩٨٥ .

(٥) استحدثت هذه الأحكام بموجب المرسوم بقانون رقم ١٦/ ١٩٩٢ والمرسوم بقانون رقم ١١٧/ ١٩٩٢ . والمرسوم بقانون رقم ٥٢/ ١٩٩٩ والمرسوم بقانون رقم ١٠/ ١٩٩٩ .

مجلس الأمة حلاً دستورياً ، ومن ثم سوف يعرض على مجلس الأمة الجديد لاقراره أو رفضه في نوفمبر ١٩٩٩ ، كما هو متوقع .

ورأينا ضرورة ادراج أحكامه في هذا الكتاب لتوقعنا موافقة المجلس عليه رغم معوقات المادة ٧١ من الدستور .

المؤلف

د . طعمة الشمري (*)
٢٦/٤/١٤٢٠هـ
الموافق ٨/٨/١٩٩٩م .

(*) إجازة الحقوق من جامعة الكويت عام ١٩٧٦ ، ماجستير في القانون من كلية الحقوق بجامعة هارفارد Harvard University 1978 ، ودكتوراه في القانون من جامعة ديوك Duke University 1980

باب تمهيدي

الشركات التجارية

تعريف الشركة :-

لم يضع المشرع الكويتي تعريفاً عاماً للشركة ، ولكنه عرف بعض الشركات التجارية ، كشركة التضامن وشركة المساهمة وشركة المحاصة[(١)] .

وقد عرّف القانون المدني المصري الشركة بأنها «عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة[(٢)] . وقد اقتبست بعض التشريعات العربية هذا التعريف ، كقانون الشركات البحريني رقم ٢٨/ ١٩٧٥[(٣)] ، ونظام الشركات السعودي الصادر في ٢٢/ ٣/ ١٣٨٥هـ[(٤)] . ويعرف قانون الشركات العماني الشركة التجارية بأنها «عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يشتركوا في مشروع يستهدف الربح ، فيقدم كل منهم حصة في رأس المال تكون إما حقوقاً مادية أو معنوية وإما خدمات لاقتسام أي ربح ينتج عن المشروع[(٥)] .

ويمكن لنا أن نعرّف الشركة التجارية بأنها بحسب الأصل «عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بتقديم حصص من مال أو عمل من أجل استثمارها في مشروع يستهدف تحقيق الربح بنية المشاركة في ما يحققه هذا المشروع من غنم أو غرم» .

---

(١) المواد ٤و٥٦و٦٣ من قانون الشركات التجارية رقم ١٥/ ١٩٦٠

(٢) انظر المادة ٥٠٥ من القانون المذكور وانظر الطعن بالتمييز رقم ٢٦٧/ ٩٠ تجاري جلسة ٨/ ٣/ ١٩٩٢ حيث أخذت المحكمة بهذا التعريف نقلاً عن القانون المصري ، مجلة القضاء والقانون عدد شعبان ١٤١٧هـ يناير ١٩٩٧م .

(٣) المادة الأولى من القانون المذكور .

(٤) المادة الأولى من القانون المذكور ، ويبدو أن القانون البحريني قد اقتبس التعريف السعودي بالنص . فالشركة وفقاً لهذين القانونين «عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي يستهدف الربح بتقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة» .

(٥) المادة الأولى من القانون المذكور .

الفصل الأول
تاريخ الشركات

وندرس تحت هذا الفصل الشركات لدى المجتمعات البشرية القديمة ، والشركات لدى المجتمعات الانسانية الحديثة ، وأخيراً تاريخ الشركات في الكويت .

الفرع الأول
الشركات لدى المجتمعات البشرية القديمة

عرفت المجتمعات القديمة بعض أنواع الشركات التجارية التي تلائم تلك المجتمعات في ذلك الوقت ، وبديهي أن تكون الشركات في ذلك الوقت أقل شأناً من الشركات المعاصرة من ناحية التنظيم القانوني ومن ناحية الأغراض والأنشطة التي تقوم بها تلك الشركات . فقد عرف البابليون الشركات ونظمها تشريع حمورابي ، حيث تضمن هذا التشريع بعض الأحكام عن الشركات ، كشركة المضاربة أو القراض(١) . وذهب البعض إلى أن المجتمع البابلي عرف ما يسمى في وقتنا الحاضر بالشركات متعددة الجنسية (Multinational Corporation) ، اذ كانت التجارة البابلية تصل إلى دول غرب أوروبا . كما كانت مدن أور(UR) وأوما (UMA) وأورك (URUK) مراكزاً تجارية متقدمة جداً (٢) . وعرف الرومان في أول الأمر الشركة في صورتها البدائية ، كالملكية العائلية المشتركة للتركة وللأرض الزراعية ، ولكن حين نشطت الحياة الاقتصادية وجدت بعض الشركات ، كشركة

---

(١) د . مرتضى ناصر نصر الله ، الشركات التجارية ، مطبعة الارشاد ، بغداد ١٩٦٩ ص ٣ . د . أكرم ياملكي ، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي ، الجزء الثاني ، مطبعة العاني ، بغداد ١٩٧٢ ، ص٩ .

(٢) See Miriam Beard A History of Business, 1962, P. 11.

الأعمال ، وشركة المقاولات ، وشركة المزارعة ، وشركة المغارسة[١] . ويذهب بعض المؤرخين إلى أن الشركات في روما قد تطورت بعد الميلاد حيث وجدت بعض الشركات ، كشركة (Societas Publicanorum) ، ويبدو أنها شركة تضامن أو توصية ، وشركة (Association of Publicans) ، ويبدو أنها شركة مالية مصرفية (A form of bankers Consortium) ، حيث أن أسهمها كانت تباع في جميع أنحاء الامبراطورية الرمانية[٢] . أما الاغريق فيبدو أنهم أول من أوجد فكرة شركة التوصية ، من خلال ابتكارهم نظام القرض البحري المتضمن للمخاطر الجسيمة (pret a lagrosse aventure) ، إذ كان ربان السفينة يقترض ما يحتاجه من أموال لرحلته البحرية من أحد رجال المال في مقابل فائدة تصل إلى حوالي ٢٠٪ ، ثم أصبح المقرض يحصل على نسبة محددة من الربح بدلاً من الحصول على فائدة ثابتة . كما استخدم الاقتراض بهذه الطريقة لتمويل التجارة البحرية ، وأصبح الاتفاق بين الطرفين يأخذ شكل عقد التوصية (Contrat de Commande) ، ذلك لأن الممول (المقرض) لا يلتزم بأكثر مما قدم من أموال[٣] .

---

(١) Monter (R). Histoire des Instiions, Lib. Génerale de droit et de Jurensprudence Paris 1958, P. 273 - 274.

أشار له الدكتور عبد السلام الترمانيني ، الوسيط في تاريخ القانون والنظم القانونية ، جامعة الكويت ، ١٩٧٨ - ١٩٧٩ ، ص ٢٧٤ .

(٢) Miriam Beard, Supra, P. 39. Mr Beard says After the Christ, Trade developed in Rome, and some corporations were established, such as the societas Publicanorum, the association of publican (it is a form of bankers Consortium) and its shares were held all over the Roman Empire. He adds that businessman Marcus Licinius Crassus collected about thirty Million dollars and established a fire company and engaged in real estate and banking business. see P33.

وانظر تعريف Societas Black's Law Dictionary, Revised Fourth Edition, by: Henry Campbell Black: M.A. West Publishing Co. 1968.

(٣) See Saleilles. Histoire des Sociétés en Commandite, ann dr. Com 1895 P. 10 et 45, 1897. P. 29. And see also - Valery. Un Contrat de commande a la Fin du Xvile siécle ann. dr. com 1904. P. 181.

اشار له الأستاذ الدكتور علي حسن يونس ، الشركات التجارية ، مصر دار الفكر العربي ، ص ٢٨٥ .

---

(١) هذا هو تعريف الشركة التجارية في مشروع قانون الشركات التجارية الذي كلفت بوضعه من قبل وزارة التجارة والصناعة عام ١٩٨٣ .

ولقد كان أجدادنا العرب قبل وبعد ظهور الاسلام العظيم أهل تجارة ، وهذا ما أكده القرآن الكريم في سورة قريش ﴿لإيلاف قريش إيلافهم رحلة الشتاء والصيف فليعبدوا رب هذا البيت الذي أطعمهم من جوع وآمنهم من خوف﴾ . فكانت لقريش رحلة تجارية في الشتاء إلى اليمن وأخرى لبلاد الشام في الصيف . وكانوا يسمون الشركاء بالخلطاء ، لأنهم كانوا يخلطون أموالهم بعضها ببعض[1] . ومن الشركات التي عرفها العرب في ذلك الوقت ، شركة العنان ، وشركة المفاوضة ، وشركة المضاربة (القراض) ، وشركة العمل (الابدان) ، وشركة الوجوه . وقد نشأت هذه الشركات في المدن التجارية كمكة . كما نشأت في المدن الزراعية ، كيثرب (المدينة) والطائف ، شركة المزارعة وشركة المساقاة[2] .

وعرف الفقهاء المسلمون الشركات ، وهم يقسمونها إلى ثلاثة أقسام رئيسية وهي : -

أولاً - شركة الاباحة :-

«وهي كون العامة مشتركين في صلاحية التملك بالأخذ والاحراز للأشياء المباحة التي ليست في الأصل ملكاً لأحد ، كالماء» .

وهي تستند إلى حديث الرسول صلي الله عليه وسلم «المسلمون شركاء في ثلاثة في الماء والكلأ والنار»[3] .

ثانياً : - شركة الملك : -

«وهي كون الشيء مشتركاً بين اثنين أو أكثر ، أي مخصوصاً بهما بسبب من أسباب الملك ، كاشتراء (الشراء) واتهاب (الهبة) وقبول وصية وتوارث أو

(١) انظر سورة ص ، الآيات ٢١- ٢٤ .

(٢) جواد علي ، المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام ، دار العلم للملايين ، بيروت ١٩٧٠ ، الجزء السابع ، ص ٤٣٤ . وانظر أيضاً الاستاذ الدكتور عبد السلام الترمانيني ، المرجع السابق ٤٣١ .

(٣) انظر المادة ١٠٤٥ من مجلة الأحكام العدلية وانظر المرحوم علي حيدر ، درر الأحكام شرح مجلة الاحكام ، الكتاب العاشر ، ترجمة فهمي الحسيني ، منشورات مكتبة النهضة ، بيروت - بغداد .

بخلط أموالهم أو اختلاطها في صورة لا تقبل التمييز أو التفريق . . . .»[١] .

ثالثاً : شركة العقد : –

«وهي عبارة عن عقد شركة بين اثنين فأكثر على كون رأس المال والربح مشتركاً بينهم»[٢] .

هذا وسنقدم فكرة موجزة عن هذه الشركات عند الكلام عن مجلة الأحكام العدلية ، كقانون كويتي ، وذلك في الفرع الثالث من هذا الفصل .

مدى اعتراف الشرائع القديمة للشركة بالشخصية الاعتبارية : –

يبدو أن الشرائع والقوانين القديمة لم تعترف للشركة بالشخصية الاعتبارية خلافاً للقوانين المعاصرة ، وكذلك الفقهاء المسلمون لم يعترفوا للشركة بهذه الشخصية ، ذلك لأن الشخصية الاعتبارية بمفهومها المعاصر لم تتضح معالمها إلا في عهد الجمهوريات الايطالية في القرون الوسطى ، كما سنرى فيما بعد[٣] .

---

(١) المادة ١٠٦٠ من مجلة الأحكام العدلية ، وانظر د . عبد العزيز عزت الخياط الشركات في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي ، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون والمقدسات الاسلامية بالأردن ، ١٣٩٠هـ – ١٩٧١ ، ص ٣٨ . وانظر أيضاً الطبعة التمهيدية للموسوعة الفقهية (٩) – الشركة ، وزارة الأوقاف والشؤون الاسلامية بدولة الكويت ، ص ١٧ .

(٢) المادة ١٣٢٩ من مجلة الأحكام العدلية ، وانظر المرجعين المذكورين أعلاه (في الهامش الثالث) .

(٣) يبدو أن الرومان قد اعترفوا لبعض الهيئات بالشخصية المعنوية أو الاعتبارية (La personnalite) لجماعات من الأشخاص(Collegia Sodalitates) كالدولة والجمعيات والنقابات وجماعات الكهنة وجماعات ملتزمي الضرائب ولجماعات الأموال (Fondations) ، وهي الأموال المخصصة لغرض خيري أو ديني . انظر (Monier p. 337)المرجع السابق ، أشار له الدكتور عبد السلام الترمانيني المرجع السابق ، ص ٢٤٨ .

ويجب ملاحظة : أن وصف الشرائع القديمة لا ينصرف إلى مصادر الشريعة الاسلامية السمحاء من قرآن كريم وسنة نبوية مطهرة ، إذ يقتصر هذا الوصف على القوانين الوضعية وآراء الفقهاء المتعلقة بالشركات ومدى اعترافهم للشركة بالشخصية الاعتبارية .

الفرع الثاني

الشركات لدى المجتمعات الحديثة :

إن أهم الشركات المعروفة في القانون الكويتي ، وفي القوانين العربية والقوانين الأجنبية ، وخاصة الغربية منها هي : - شركة التضامن وشركة التوصية (توصية بسيطة وتوصية بالأسهم) وشركة المساهمة (مساهمة عامة ومساهمة مقفلة) والشركة ذات المسؤولية المحدودة . وهي شركات ذات منشأ أوربي غربي . وسوف نتكلم بايجاز شديد عن تاريخ كل من هذه الشركات .

١- شركة التضامن : -

ظهرت شركة التضامن في الجمهوريات الايطالية في القرن الثاني عشر . واعترف لهذه الشركة بالشخصية الاعتبارية ، كما أخضعت إلى نوع من نظام الشهر ، اذ يشترط أن يقيد اسم مدير الشركة أو الشركاء لدى قنصلية التجار(١) ، والتي تشبه غرفة التجارة والصناعة . ومن ذلك الوقت اتضحت معالم الشخصية الاعتبارية التي أصبحت تعترف بها القوانين الحديثة للشركة(٢) .

٢- شركة التوصية : -

وعرفت شركة التوصية أيضاً في الجمهوريات الايطالية والتي استخدمت كأداة للتخلص من تحريم الكنيسة لتقاضي فوائد ربوية على القروض . فمنعاً للربا كان المقرض (الممول) الايطالي يقدم قرضاً لتمويل التجارة البحرية . فيقدم قرضاً بحرياً (Nauticum Foenes) لربان السفينة ، على أن يقتسم معه الربح المتحقق من الرحلة البحرية (التجارية) . وإذا خسرت الرحلة فإن المقرض لا يكون مسؤولا عن الخسارة بأكثر مما قدمه من مال . وأجازت الكنيسة هذا النوع من الاقراض نظراً لما يتعرض له المقرض من ضياع لأمواله في حالة هلاك السفينة

---

(١) أ . د . مصطفى كمال طه ، مبادئ القانون التجاري مؤسسة الثقافة الجامعية ١٩٧٩ ، ص١٨٢ .

(٢) المرجع السابق ، ص ١٨٢ .

باعتبار أن هذا النوع من القروض يعتبر قرضاً منتجاً (prets productifs) ، وذلك لأن المقترض لا يستخدمه لتأمين حاجاته اليومية من مأكل وملبس ومسكن ، ولكنه كان يستخدمه لتمويل تجارته بهدف تحقيق الربح . أما إذا كان القرض مجدباً (prets Sterils) يراد منه مساعدة المحتاج على تأمين حاجاته الضرورية فكانت الكنيسة لا تجيز تقاضي فوائد ربوية عليه . وامتد استخدام القروض المنتجة من التجارة البحرية إلى التجارة البرية . وأصبحت تعرف هذه القروض بالكوماندا (Commanda) وإليها يرجع أصل شركة التوصية[1] .

٣- الشركات المساهمة :-

مع ظهور حركة الكشوف الجغرافية وبروز الاستعمار الأوروبي وجدت الحاجة الملحة إلى جمع واستثمار أموال ضخمة من أجل الوصول إلى المستعمرات الأوروبية في آسيا وأفريقيا والأمريكيتين ، لاستغلال أو نهب الثروات الطبيعية النفيسة في هذه القارات . فأمكن جمع الأموال اللازمة عن طريق تأسيس شركات مساهمة كبرى تطرح رأس مالها للاكتتاب العام ، خلافاً للشركات الأخرى ، فأسست لهذا الغرض شركة الهند الشرقية الانجليزية (British East India Company) وكان نشاطها متركزاً في آسيا ، وبصورة خاصة في الهند ، وشركة خليج هدسون (Hudson Bay Company) وشركة نيو انجلاند (New England Company) وكان نشاطهما في المستعمرات البريطانية في أمريكا

---

(١) انظر ثروت أنيس الاسيوطي ، الصراع الطبقي وقانون التجارة ، القاهرة ١٩٦٥- ص ٩٥ ، وانظر أيضاً :

-- See : Jos Homel G. Lagords : Trait de droit commercial Paris 1954, t. I. P. 25.

-- H. See : Les Origines du Capitalisme Modern. Paris 1940, P. 45.

-- E. Salcills : Etudes sur l'histoire de Sociérés en Commandites, Paris 1895 P. 10.

أشار لهم الأستاذ الدكتور أبو زيد رضوان ، الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن ، الطبعة الأولى ، دار الفكر العربي ، القاهرة ١٩٧٨ ، ص ٥ - ٦ .

وانظر أيضاً : ا.د . مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ص ١٨٢ ، وانظر بالاضافة الى ذلك :

Professor Detelv Vagts. Basic Corporation Law. The Foundation Press Inc. 1973 P. 17.

الشمالية ، كما ظهرت أيضا شركة الهند الشرقية الهولندية (Dutch East India Company)[1] .

ويذهب البعض إلى أنه بعد اكتشاف فاسكوداكاما (Vasco da Gama) لطريق التجارة إلى الهند (الشرق) تحالفت الشركات الأوربية على ازاحة المسلمين عن طريق التجارة الشرقية الذي كانوا يحتكرونه في ذلك الوقت ، بهدف احتكار هذا الطريق لمصلحة هذه الشركات[2] .

ومن أطرف ما يذكر عن شركة الهند الشرقية البريطانية أنها كانت بمثابة الدولة المستقلة ذات السيادة ، فقد استطاعت من خلال الرشاوي والقروض التي تقدمها للحكومة البريطانية أن تسيطر على كل الهند ، وتعلن الحرب على الامبراطورية المغولية ، وكان لها أسطولها البحري وجيشها ومستعمراتها ، كما كان لها الحق في أن تصدر القوانين واللوائح وسك النقود[3] .

وقد أدى نجاح هذه الشركات إلى الاندفاع في تأسيس المزيد منها ، فخشي المشرع الأوروبي من تأسيس شركات وهمية ، فتدخل بإصدار قوانين تنظيم عملية تأسيس الشركات المساهمة لضمان جدية التأسيس وحماية الجمهور ، فصدر في بريطانيا قانون الفقاقيع (Bubble Act) ، الذي يتطلب الحصول على ترخيص مسبق من المجالس النيابية (البرلمانية) البريطانية أو صدور مرسوم ملكي قبل طرح أسهم هذه الشركات للاكتتاب العام[4] .

---

(١) See Richard D. Hays. Christopher M. Korth and Menucher Roudiani. Internatoiona Business. Englewood New Jersey. Prentice - Hall, Inc, 1972. P. 83 - 286.

(٢) انظر : Meriam Beard. Supra. P. 190.

(٣) انظر : Richard D. Hays, Christopher M. Korth and Manucher Roudianni Supra. pp.83-286.

(٤) د . أبو زيد رضوان ص ٦-٨ و د . مصطفى طه ص ١٨٢-١٨٣ .

كما أدى التطور الصناعي وانتشار مبادئ الحرية الاقتصادية في الغرب إلى تحرر التجارة من القيود ، وبالتالي نمو الشركات وانتشارها في أوربا وأمريكا[1] .

الشركة ذات المسؤولية المحددة :

أما الشركة ذات المسؤولية المحدودة فقد عرفت في ألمانيا ونظمت بموجب القانون الصادر في ١٨٩٢/٤/٢٩ . وعن القانون الألماني أخذت الأحكام القانونية المنظمة لهذه الشركة[2] .

الفرع الثالث
تاريخ الشركات في الكويت

يرجع أغلب المؤرخين تاريخ نشأة الكويت ، ككيان عرف بهذا الاسم إلى عام ١٧٥٦م ، وهي السنة التي تولى فيها آل - الصباح الحكم في الكويت[3] . وحتى عام ١٩٤٦ كانت الكويت قليلة السكان ، وكان النشاط التجاري فيها بسيطاً جداً يتمثل أساساً في الغوص على اللؤلؤ والنقل البحري للبضائع والأشخاص (السفر) ، ورغم ذلك فقد عرفت الكويت بعض أنواع الشركات

---

(١) د . مصطفى طه ص ١٨٢- ١٨٣ ، و Detlv Vagts المرجع السابق ص ١-١٦ ويقول أستاذنا Detlev Vagts إن الأمريكيين كانوا يواجهون صعوبة في الحصول على ترخيص (Charter) لتأسيس الشركات في أمريكا من لندن في فترة ما قبل الاستقلال ، بسبب بعد المسافة . أما بعد الاستقلال فقد قام الأميركان بتطوير أنظمة الشركات التي كانت معروفة في بريطانيا(joint stock Company) ووضعوا أنظمة بديلة تتفق مع حاجات المجتمع الأميركي (ص ١- ١٦) .

(٢) د . مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ، ص ١٨٢- ١٨٣ .

(٣) انظر على وجه الخصوص المرحوم عبد العزيز الرشيد ، تاريخ الكويت ، دار مكتبة الحياة ، بيروت ١٩٦٧ ، والمرحوم يوسف بن عيسى القناعي ، صفحات من تاريخ الكويت ، الطبعة الرابعة ١٩٦٨ . وسيف مرزوق الشملان ، من تاريخ الكويت ، مطبعة نهضة مصر القاهرة ١٩٥٩ . و د . أحمد مصطفى أبو حاكمة ، تاريخ الكويت الجزء الأول ، اعداد لجنة تاريخ الكويت ١٩٦٧ .

التجارية ، كما أن النظام القانوني بصورة عامة قد تطور أو تغير ، تبعاً لتغير الظروف الاقتصادية والتجارية والسياسية في البلاد[1] . ولدراسة تاريخ الشركات في الكويت وتطور أو تغير القوانين المنظمة لها (أي الشركات) ، فإننا نقسم هذا التاريخ إلى ثلاث مراحل وهي :-

١- مرحلة الشريعة الاسلامية .

٢- مرحلة القوانين الوضعية الأجنبية .

٣- مرحلة تنقيح القوانين الوضعية .

المبحث الأول

مرحلة الشريعة الاسلامية

(١٧٥٦- ١٩٦٠)

وتبدأ هذه المرحلة مع نشأة الكويت عام ١٧٥٦م ، بل ومنذ أن وصل الدين الإسلامي الحنيف إلى القطر الكويتي ، وتنتهي في عام ١٩٦٠ . فقد كانت الكويت تعتبر اقليماً من أقاليم دولة الخلافة الاسلامية (العثمانية) ، وما قبلها من دول اسلامية . ومن ثم كانت الشريعة الاسلامية الغراء هي القانون الوطني الواجب التطبيق في الكويت ، كباقي أقاليم دولة الخلافة الاسلامية . وكما ذكرنا سابقاً ، عرف الفقهاء المسلمون ، على اختلاف مدارسهم الفقهية الشركات ونظموها وقسموها إلى ثلاثة أقسام :-

---

(١) إن التطور القانوني يختلف تماماً عن التغير القانوني ، فالتطور يقصد به تطور النظام القانوني ذاتياً من وضع إلى وضع آخر أفضل منه ، تبعاً لتطور الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية والسياسية في الدولة . أما التغير القانوني فيقصد به غالباً استبدال النظام القانوني القائم في البلاد بنظام قانوني آخر ، كاستبدال الشريعة الاسلامية الغراء بالقوانين الوضعية الأوروبية وهذا ما حصل تماماً في الكويت ومعظم البلاد العربية .

١- شركة إباحة . ٢- شركة ملك . ٣- وشركة عقد .

والفقهاء المسلمون لا يعرفون فكرة تقسيم الشركات إلى شركات تجارية وشركات مدنية ، ذلك لأنها فكرة حديثة .

تطور النظام القانوني في البلاد :-

في عام ١٢٩٣هـ الموافق ١٨٧٦م قامت دولة الخلافة بمحاولة ناجحة لتطوير قوانين الدولة من خلال إصدار مجلة الأحكام العدلية ، كأول مدونة رسمية في الفقه الحنفي في شأن المعاملات والقضاء(١) ، لتكون القانون المدني الواجب التطبيق في جميع أقاليم الدولة ومنها الكويت . وقد طبقت رسمياً في بعض الأقاليم العربية ، كسوريا وفلسطين والأردن والعراق(٢) .

وكان من المفروض أن تطبق المجلة رسميا في الكويت ، إلا أن ضعف دولة الخلافة الإسلامية وقلة شأن الكويت في ذلك الوقت حالا دون تطبيق مجلة الأحكام في الكويت . وربما كان لاتفاقية الحماية التي وقعها مبارك الصباح مع بريطانيا عام ١٨٩٩ دور في عدم تطبيق المجلة في الإقليم الكويتي(٣) .

---

(١) انظر مجلة الاحكام العدلية ، الطبعة الخامسة ، ١٣٨٨هـ -١٩٦٨م ، ودرر الاحكام شرح مجلة الأحكام ، الكتاب العاشر - الشركات ، تأليف علي حيدر وترجمة فهمي الحسيني منشورات مكتبة النهضة ، بيروت - بغداد ، وانظر عبد الفتاح عبد الباقي ، مدى الحاجة إلى اصدار مدونة القانون المدني في الكويت (القسم الأول) بحث منشور في مجلة الحقوق والشريعة ، السنة الثالثة ، العدد ، الثاني شعبان ١٣٩٩هـ يونيه ١٩٧٩م . ص ١٩١ وما بعدها .

(٢) فقد اعتمدتها مديرية (وزارة) العدل في الاتحاد السوري بموجب أمر مرقم ٢٢٨ ومؤرخ في ٧ نيسان ١٩٢٣م (انظر مقدمة منسق المجلة) .

(٣) أدى توقيع اتفاقية الحماية عام ١٨٩٩ ، إلى تدهور العلاقات بين دولة الخلافة الإسلامية ومبارك الصباح ، ولكن هذه الاتفاقية لم تؤد إلى انفصال الكويت أو فقدان سيادة دولة الخلافة عليها ، باعتبارها اقليماً من أقاليمها . وهذا ما أكدته الاتفاقية العثمانية - الانجليزية الموقعة بين دولة الخلافة والحكومة البريطانية في ٢٩/٧/١٩١٣ ، والتي نصت على أن الكويت قضاء متمتع بالحكم الذاتي تابع للدولة العثمانية . انظر في هذا الشأن المادة السابقة من الاتفاقية المذكورة أشار لها :

- Dr. Mohd Talaat El Ghoneimy, The Legal Status of the Saudi - Kuwaiti Neutral Zone, International and Comparative Law Quartely, vol. July 1966 , P. 691.

وتأخر تطبيق المجلة في الكويت إلى ما بعد القضاء على دولة الخلافة الإسلامية ، إذ أصدر المجلس التشريعي الكويتي الأول قراراً عام ١٩٣٨ بتطبيق مجلة الأحكام العدلية ، ليسد الفراغ القانوني الذي كانت تشكو منه البلاد ، ولتلافي اضطراب أو تناقض الأحكام التي تصدرها المحاكم الكويتية في ذلك الوقت(١) .

وتشتمل مجلة الأحكام العدلية على ١٦ كتابا وهي : - كتاب البيوع(٢) كتاب الاجارات ، (٣) كتاب الحوالة ، (٤) كتاب الكفالة ، (٥) كتاب الرهن ، (٦) كتاب الأمانات ، (٧) كتابة الهبة ، (٨) كتاب الغصب والاتلاف ، (٩) كتاب الحجر والإكراه والشفعة ، (١٠) كتاب الشركات ، (١١) كتاب الوكالة ، (١٢) كتاب الصلح والإبراء ، (١٣) كتاب الاقرار ، (١٤) كتاب الدعوى ، (١٥) كتاب البينات والتحليف ، (١٦) كتاب القضاء . والذي يعنينا من هذه الكتب كتاب الشركات(٢) .

---

(١) المرحوم خالد سليمان العدساني ، نصف عام للحكم النيابي في الكويت ، ١٣٩٦هـ ١٩٤٧م ص ٣٤ . ومثل هذا القرار يدل على أصالة شعب الكويت الإسلامية والعربية ، فقد ناضل أصحاب هذا القرار نضالاً مشرفاً ضد الجهل والتخلف وضد المحاولات الاستعمارية لمحو الهوية العربية والإسلامية للشعب الكويتي ، رغم كل الظروف الصعبة التي كانت تعيشها الكويت في ذلك الوقت . وكان المجلس التشريعي الأول تم اختياره بالانتخاب الحر من قبل أهل الكويت في ذلك الوقت ، وكان مكوناً من السادة : - الحاج محمد ثنيان الغانم ، عبد الله الحمد الصقر ، الشيخ يوسف بن عيسى القناعي ، السيد علي السيد سليمان ، مشعان الخضير الخالد ، عبد اللطيف محمد ثنيان الغانم ، سليمان خالد العدساني واستقال محمد ثنيان الغانم وحل محله الحاج محمد شاهين الغانم ، بتسلسل الأصوات . وانتخب المجلس المرحوم الشيخ عبد الله السالم الصباح رئيساً له ، وقبل عبد الله السالم هذا التكليف وهذا التشريف . وهذا ولعل في تطبيق مجلة الأحكام أو الشريعة الاسلامية أبلغ رد على الجهلة الذين يخلطون بين كراهيتهم لأشخاص السلطة في دولة الخلافة الإسلامية (العثمانية) بسبب بعض الأخطاء التي ارتكبوها (أو أجبروا على ارتكابها) بحق بعض العرب وبين تطبيق الشريعة الإسلامية ، فتحية للسلف الصالح من أبناء الأمة الإسلامية .

(٢) مشروعية الشركة ثابتة في القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة وفي المعقول ، فالشركة طريق لابتغاء الفضل ، وهو مشروع لقوله تعالى (ابتغوا من فضله) إذ أنه يوجد لبعض الناس رأس مال لكن يجهل طريق التجارة ، كما أنه لا يوجد للبعض منهم رأس مال لكنه يعلم أصول التجارة ، فإذا عقد كلاهما شركة بينهما فيستفيد أحدهما من علمه وسعيه والآخر من رأس ماله . انظر علي حيدر ، شارح المجلة ، المرجع السابق ص ١-٢ . وانظر أيضاً الطبعة التمهيدية لنماذج من موضوعات الموسوعة الفقهية(٩) الشركة ، وزارة الأوقاف والشؤون الاسلامية - دولة الكويت - ص ٣٩ .

الشركات التي نظمتها مجلة الأحكام العدلية :-

المجلة ، كالفقهاء المسلمين ، تعرف أربعة أنواع من الشركات وهي : - (١) شركة الاباحة ، و(٢) شركة الملك ، (٣) شركة العقد ، (٤) وشركات من قبيل شركة العقد . وتعرف ١٠٤٥ من المجلة الشركة ، بصورة عامة ، بقولها «الشركة في الأصل هي اختصاص ما فوق الواحد بشيء وامتيازهم به . . .»[(١)] .

وسنشير بايجاز شديد إلى كل شركة من هذه الشركات .

أ- شركة الإباحة :-

تعرف المادة ١٠٤٥ من المجلة شركة الاباحة بأنها «هي كون العامة مشتركين في صلاحية التملك بالأخذ والاحراز للأشياء المباحة التي ليست في الأصل ملكاً لأحد كالماء» .

فالماء والكلأ والنار مباحة ، والناس في هذه الأشياء الثلاثة شركاء (م ١٢٣٤) . وتستند الاباحة في هذه الاشياء الثلاثة إلى حديث الرسول صلى الله عليه وسلم «المسلمون شركاء في ثلاثة ، في الماء والكلأ والنار»[(٢)] . وقد أضافت المجلة ثلاثة أشياء أخرى ، ضمن الاشياء المباحة وهي : الأشجار البرية النابتة في الجبال ، وأثمار الأشجار النابتة من ذاتها في الأراضي التي لا صاحب (مالك) لها ، والصيد .

وقد بينت المجلة كيفية الاستفادة من الاشياء المباحة ، وبينت طرق تملك هذه الأشياء ، كما بينت أحكام الصيد [(٣)] .

---

(١) للمزيد حول تعريف الشركة انظر د . عبد العزيز عزت الخياط ، الشركات الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، الطبعة الأولى ، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون والمقدسات الاسلامية ، ١٣٩٠هـ/ ١٩٧١م ، ص٣٣ .

(٢) يقول المرحوم علي حيدر - شارح المجلة - أن غير المسلمين يأخذون حكم المسلمين في المعاملات ، فيباح لهم الاستفادة من الأشياء المباحة ، أي أنهم شركاء في الأشياء المباحة ، انظر المرجع السابق ص ٢٦٣ .

(٣) انظر المواد ١٢٣٤ - ١٣٠٧ .

ب- شركة الملك : -

تعرف المادة ١٠٦٠ من المجلة شركة الملك على أنها «هي كون الشيء مشتركا بين اثنين فأكثر ، أي مخصوصا بهما بسبب من أسباب الملك كاشتراء واتهاب وقبول وصية وتوارث أو بخلط أموالهم أو اختلاطها في صورة لا تقبل التمييز أو التفريق . . .»[١] .

وتقسم شركة الملك إلى أربعة أقسام ، فتقسم بالنظر إلى أسباب التملك إلى شركة اختيار وشركة جبرية ، وتقسم بالنظر إلى فعل الشركاء إلى شركة عين وشركة دين[٢] .

١- الشركة الاختيارية :-

وتنشأ برضاء الشركاء ، كأن يقوم الشريكان (الشركاء) بشراء مال أو أن يقبلا هبة أو وصية أو يقوما بخلط أموالهما ببعضها . واشتراك الودعاء المتعددين في حفظ الوديعة يعتبر من قبيل الشركة الاختيارية (م ١٠٦٥ من المجلة) .

٢- الشركة الجبرية :-

وتنشأ بفعل غير الشركاء ، كأن يتوفى المورث وتؤول التركة إلى الورثة أو تختلط بعض أموال الشريكين بفعل الغير ، بحيث لا يمكن التمييز بينها أو يمكن التمييز بينها بمشقة كأن يختلط الشعير بالحنطة[٣] .

---

(١) ويعرف بعض الفقهاء شركة الملك على أنها «هي أن يختص اثنان فصاعداً بشيء واحد أو ما هو في حكمه» . انظر الطبعة التمهيدية للموسوعة الفقهية المشار إليها فيما سبق ، ص ١٧ .

(٢) انظر المواد ١٠٦٢- ١٠٦٨ من المجلة وانظر علي حيدر ، المرجع السابق ص ١٤ وما بعدها . والطبعة التمهيدية للموسوعة الفقهية المشار إليها سابقا ص ١٨ وما بعدها ، انظر عبد العزيز الخياط ، المرجع السابق ص ٣٨ وما بعدها . ويلاحظ أن الفقهاء المالكية يقسمون شركة الملك بالنظر إلى أسباب الملك إلى ثلاثة أقسام وهي (١) شركة الارث و(٢) وشركة الغنيمة وشركة المبتاعين . انظر د . عبد العزيز الخياط ، المرجع السابق ، ص ٣٨ .

(٣) د . عبد العزيز الخياط المرجع السابق ص ٣٨ .

٣- شركة العين :-

تعرف المادة ١٠٦٧ من المجلة شركة العين على أنها هي «الاشتراك في المال المعين والموجود ، كاشتراك اثنين اشتراكاً شائعاً في شاة أو في قطيع غنم»[١] .

٤- شركة الدين :-

هي «الاشتراك في مبلغ الدين ، كاشتراك اثنين في قدر كذا قرشاً في ذمة انسان» (م١٠٦٨من المجلة) ، ويثور خلاف بين الفقهاء المسلمين في شأن صحة شركة الدين ، «ذلك لأن الدين وصف شرعي اعتباري لا يملك ، فهو في حكم العدم ، ولكنه أعطى حكم الوجود للحاجة إلى الاستقراض أو الشراء بالثمن المؤجل» . فالمالكية والحنابلة وبعض الحنفية لا يقرون شركة الدين ، وذهب فقهاء آخرون إلى «جواز شركة الدين ذلك لأن الدين تجوز هبته»[٢] .

هذا وقد نظمت المجلة كيفية التصرف بالأعيان والديون المشتركة ، وبيان كيفية اجراء القسمة للحصص الشائعة[٣] .

ج - شركة العقد :-

تعرف المادة ١٣٢٩ من المجلة شركة العقد بأنها «عبارة عن عقد شركة بين اثنين فأكثر على كون رأس المال والربح مشتركاً بينهم»[٤] وتنقسم شركة العقد

---

(١) ويسميها البعض «شركة غير الدين أو غيره من عين أو حق أو منفعة» . فتشمل السيارات أو المنسوجات أو المأكولات في المتجر المشترك ، وحق الشفعة للشريكين فيما يبيعه الشريك الثالث ، وحق سكنى الدار أو زراعة الأرض لمستأجريها على الشيوع انظر الطبعة التمهيدية للموسوعة الفقهية المشار إليها فيما تقدم ، ص ١٨ .

(٢) انظر المرجع السابق وانظر د . عبد العزيز الخياط ، المرجع السابق ، ص ٤٠ .

(٣) أنظر المواد ١٠٦٩ - ١١٩١ من المجلة .

(٤) ينتقد المرحوم علي حيدر شارح المجلة هذا التعريف لأنه ليس شاملاً جامعاً مانعاً ، فلا يتضمن شركة المضاربة وشركة الوجوه ، ولذلك يرى أنه كان من اللازم حذف لفظ العقد من المعرف ولفظ الشركة من التعريف وأن يستعمل بدلاً من رأس المال تعبير «الأصل» حتى لا يلزم التعريف دور باطل وحتى لا تخرج شركة الوجوه والأعمال التي ليس لها رأس مال من التعريف ، فلذلك عرفت الشركة في مجمع الأنهر بأنها «هي عبارة عن عقد بين المتشاركين في الأصل والربح»= =

إلى قسمين : شركة مفاوضة وشركة عنان[1] .

١- شركة المفاوضة :-

وتكون الشركة كذلك متى ما قامت «على المساواة التامة بين الشركاء ، وكان مالهم مما يصلح أن يكون رأس مال للشركة ، وكانت حصصهم متساوية في رأس المال والربح»[2] .

٢- شركة العنان :-

وتقوم شركة العنان خلافاً لشركة المفاوضة ، على عدم المساواة في رأس المال أو الربح بين الشركاء .

وكل من شركة المفاوضة وشركة العنان يمكن أن تكون شركة أموال أو شركة أعمال أو شركة وجوه[3] .

- شركة الأموال :-

وهي تكون كذلك متى ما تم تأسيسها على «رأس مال معلوم من كل شريك مقدار معين على أن يعمل الشركاء جميعاً أو كل على حدة أو مطلقاً ، وما يحصل من ربح يقسم بينهم»[4] .

= (انظر درر الأحكام شرح مجلة الأحكام ، المرجع السابق ، ص ٣٥٧) . للمزيد في شأن تعريف شركة العقد في الفقه الإسلامي انظر الدكتور عبد العزيز الخياط ، المرجع السابق ص ٤١-٥١ .

(١) انظر المادة ١٣٣١ من المجلة .

(٢) المقصود بالمساواة التامة بين الشركاء في شركة المفاوضة يشمل الآتي : رأس المال - والتصرف والربح واعتبار كلاً من الشريكين كفيلاً للآخر ، وأخيراً الأهلية . انظر الطبعة التمهيدية للموسوعة الفقهية ، المرجع السابق ، ص ٤٣ .

(٣) المادة ١٣٣٢ من المجلة .

(٤) ويشترط أن يكون رأس مال هذه الشركة من قبيل النقود . ويأخذ حكم النقود عرفاً المسكوكات النحاسية الرائجة ، وكذلك المسكوكات الذهبية والفضية متى ما جرى التعامل فيها عرفاً بين الناس . ويجب أن يكون رأس المال عيناً لا ديناً . انظر المواد ١٣٣٨ -١٣٤٤ من المجلة .

-شركة الأعمال (الأبدان) :

وتقوم على تقبل العمل من قبل الشركاء والتعهد به وتقسيم الكسب (الاجرة) بينهم[١] .

- شركة الوجوه :

وتقوم على البيع والشراء بالأجل (نسيئة) وتقسيم الربح بين الشركاء[٢] . فالشركاء في هذه الشركة ليس لديهم رأس مال معين ، ولكنهم يعتمدون على ما قد يكون لهم من جاه أو سمعة طيبة في الوسط التجاري فيشترون بالأجل وبعد بيع البضاعة وسداد قيمتها يقسمون الربح بينهم[٣] .

د- شركات من قبيل شركة العقد :

ومن الشركات التي نظمتها المجلة شركة المضاربة وشركة المزارعة وشركة المساقاة . وكان من المفروض أن تكون هذه الشركات من ضمن شركة العقد ، غير أن المجلة استبعدتها من شركة العقد لأن تعريف هذه الشركة (شركة العقد) لا يشمل هذه الشركات[٤] .

---

(١) وتسمى الشركة أيضاً شركة «صنائع» و «شركة تقبل» ، كشركة الخياطة أو الخياطين (المادة ١٣٣٢)

(٢) المادة ١٣٣٢ من المجلة .

(٣) ويشترط في هذه الشركة أن يكون الربح بين الشريكين بنسبة ضمانهما الثمن ، وهذا يعتمد على الحصص التي اشترياها معاً أو كل على انفراد . (انظر الطبعة التمهيدية للموسوعة الفقهية ، المرجع السابق ، ص ٦٧) .

(٤) انظر المرحوم علي حيدر ، المرجع السابق ، ٣٥٧ ، وانظر أيضاً الطبعة التمهيدية للموسوعة الفقهية ، المرجع السابق ، ص ٣٤-٣٥ . فشركة المضاربة تقوم على تقديم المال من قبل رب (صاحب) المال وتقديم العمل والسعي من قبل العامل (المضارب) . فلا مشاركة في رأس المال بين الشريكين ولكن المشاركة تقتصر على الربح . وكذلك الحال في شركتي المزارعة والمساقاة . ففي شركة المزارعة يقوم أحد الشريكين بتقديم الأرض . ويقوم الشريك الأخر بزراعتها والعناية بها على أن يقسم المحصول (المنتوجات الزراعية) فيما بينهما . أما في شركة المساقاة فيقدم شريك الاشجار على أن يقوم الشريك الأخر بزراعتها ، وتقسم الثمار بين الطرفين .

١- شركة المضاربة :

تعرف المادة ١٤٠٤ من المجلة شركة المضاربة على أنها «نوع شركة على أن رأس المال من طرف والسعي والعمل من الطرف الآخر ويقال لصاحب رأس المال رب المال وللعامل مضارب» .

وتقسم شركة المضاربة إلى مضاربة مطلقة ، وهي التي لا تتقيد بزمان ولا مكان ولا نوع تجارة ولا بتعيين بائع ولا مشتر ، ومضاربة مقيدة متى كانت خلافاً لذلك[١] .

٢- شركة المزارعة :

هي «نوع شركة على كون الأراضي من طرف والعمل من طرف آخر ، يعني أن الأراضي تزرع والحاصلات تقسم بينهما»[٢] .

٣- شركة المساقاة :

هي «نوع شركة على أن تكون أشجار من طرف وتربية من طرف آخر ، ويقسم ما يحصل من الثمرة بينهما»[٣] .

- الشخصية الاعتبارية :

لا يعترف الفقهاء المسلمون للشركة بالشخصية المعنوية ، كما لا تعترف مجلة الأحكام العدلية للشركة بهذه الشخصية ، وهذا الأمر هو أهم ما يؤخذ على مجلة الأحكام العدلية التي صدرت في وقت كانت تعترف فيه القوانين الغربية للشركة بالشخصية الاعتبارية (القانونية) .

---

(١) المادتان ١٤٠٦ و١٤٠٧ من المجلة .

(٢) المادة ١٤٣١ من المجلة .

(٣) المادة ١٤٤١ من المجلة .

الشركات التي عرفتها الكويت في هذه المرحلة :

أولاً : الشركات الوطنية :

كما قدمنا ، كان النشاط الرئيسي للسكان في الكويت يتركز في الغوص على اللؤلؤ والاتجار به والنقل البحري للبضائع والأشخاص (السفر) .

وكانت رحلة الغوص تمول أحياناً بالطريقة ذاتها التي كانت تمول بها الرحلات البحرية في القرون الوسطى ، إذ يتم تمويل رحلة الغوص بواسطة أحد التجار (الطواويش) ، الذي يقدم ماله بصورة قرض مقابل فائدة مقدارها ١٠٪ أو أكثر ، وهي الصورة التاريخية لتمويل التجارة البحرية . وكانت العلاقة بين مالك السفينة والبحارة ، خاصة فيما يتعلق بتوزيع عائد رحلة الغوص بينهم ، تعبر عن صورة من صور الشركة في صورها القديمة[١] .

من أهم الشركات التي أسست في هذه المرحلة شركة للنقل بالسيارات بين الكويت والبصرة ، أسسها السيد حامد بك النقيب سنة ١٣٤٣ هـ (١٩٢٣)م بترخيص من المرحوم الشيخ أحمد الجابر الصباح ، برأس مال قدره مائة ألف روبية ، وقد باشرت نشاطها في ٤ شعبان ١٣٤٤هـ كشركة مساهمة[٢] . كما أسست مجموعة من الكويتيين شركة النقل والتنزيل عام ١٩٣٥ ، برأس مال وقدره مائة الف روبية ، وكان من المفروض أن تكون الشركة مساهمة عامة (مفتوحة) ، إذ طرح رأس مالها للاكتتاب العام وغطي بالكامل ، ولكن أربعة من أعضاء اللجنة التأسيسية المكلفة من قبل المكتتبن باستكمال إجراءات التأسيس

---

(١) كان يتم توزيع العائد على النحو الآتي : مالك السفينة ١/٥ ، وربان السفينة ٣ أسهم والغواص ٣ أسهم ، والسيب (بحار) ٣ أسهم ورضيف (بحار) سهم واحد . وللمزيد حول هذا الموضوع أنظر قانون الغوص الصادر في ٢٢ ربيع الثاني سنة ١٣٥٩هـ الموافق ٢٩ مايو ١٩٤٠ ، وانظر أيضاً بدر الدين الخصوصي ، دراسات في تاريخ الكويت الاجتماعي والاقتصادي ١٩١٣-١٩٦١ ، ص ٢١٦ .

(٢) وكانت القيمة الاسمية للسهم الواحد مائة روبية ووضع للشركة نظام أساسي وشكل لها مجلس ادارة برئاسة حامد النقيب . انظر المرحوم عبد العزيز الرشيد تاريخ الكويت ، ص ٢٣٦-٢٣٧ . وقد ذكر المرحوم الرشيد أن أول سيارة توجهت إلى البصرة كانت مسجلة بدفتر رقم ٢٧ الكويت .

قاموا بتصرفات احتكارية سهلت لهم الاستئثار بالشركة ، مما حدا بالمجلس التشريعي الأول أن يقوم بتأميم هذه الشركة عام ١٩٣٨[١] .

وقد ازداد تأسيس الشركات في هذه الفترة ، فشهدت السنوات الأخيرة من الأربعينيات تأسيس عدد من الشركات التي تبدو أنها كانت شركات أشخاص غير محددة الشكل .

ومع بداية الخمسينيات بدأ تأسيس الشركات المساهمة بصورة فعالة ، ففي سنة ١٩٥٢ تم تأسيس بنك الكويت الوطني كأول مصرف وطني ، وفي عام ١٩٥٤ تم تأسيس شركة الخطوط الجوية الكويتية وشركة السينما الوطنية .

هذا ويبدو أن فكرة تأسيس الشركات المساهمة قد أخذت عن القوانين الأوروبية بسبب اتفاقية الحماية لعام ١٨٩٩م والتواجد الأجنبي في الكويت المتمثل في شركات النفط الأجنبية والقنصلية البريطانية[٢] . أما باقي الشركات

---

(١) يقول المرحوم خالد سليمان العدساني - عضو المجلس - «كانت مهمة النقل والتنزيل للبضائع الواردة للبلاد بالبواخر التجارية عملاً مشاعاً يحترفه أصحاب السفن التجارية المسترزقين ، فلما تم امتياز شركة زيت الكويت المحدودة أشير على الحاكم أن يمنح حقوق النقل والتنزيل لشركة قوية منظمة ذات رأس مال كبير في مكنتها - عدا نقل البضائع التجارية - التعهد إلى شركة الزيت بنقل وتنزيل كافة مواد الشركة أيا كان حجمها وثقلها بسفن ووسائط مأمونة ووافية بالمرام» . فعرض المرحوم الشيخ أحمد الجابر احتكار هذا النشاط على الكويتيين جميعاً ليؤلفوا شركة واحدة يساهمون فيها كل على حسب رغبته واقتداره . وعرضت أسهم هذه الشركة للبيع (للاكتتاب العام) على الكويتيين وحدهم . فاكتتبوا بما يزيد مقداره على المائتي ألف روبية بينما كان رأس المال المحدد مائة ألف روبية . وانتدبوا عنهم بعض كبار الماليين المساهمين لمفاوضة الشيخ أحمد في وضع شروط الاحتكار وتعيين رسوم الحكومة . بيد أن بعض الأنانيين من هؤلاء المنتدبين - حيث انسحب البعض الاخر ترفعاً عن الاستغلال - لما تبينوا سهولة تكاليف هذه الشركة والأرباح المتوخاة منها ضنوا على اخوانهم المساهمين الاخرين بهذه الصفقة الرابحة فكان لهم ما أرادوا» . للمزيد أنظر المرحوم خالد سليمان العدساني ، المرجع السابق ص ٢٩-٣١ .

(٢) ومع ذلك فإن المذكرة التفسيرية لقانون الشركات التجارية رقم ١٥/ ١٩٦٠ تقول إن أحكام هذه الشركات قد اشتقت ، بادئ ذي بدء ، من العرف السائد في الكويت وأن كل هذه الشركات كانت معروفة فيها ، وقد انتفع بها النشاط التجاري المتوثب في هذه البلاد ، فوجدت الشركات فيها قبل أن توجد القوانين التي تنظمها ويبدو أن المشرع (أو واضع مشروع القانون) قد تجاهل وجود مجلة الأحكام كقانون وطني ينظم أحكام الكثير من الشركات ، كما ذكرنا ، التي طبقت بقرار من السلطة التشريعية في البلاد .

فيبدو أنها كانت متأثرة بفكرة الشركة في الفقه الاسلامي ومجلة الأحكام العدلية والأعراف التجارية ، فبالرجوع إلى عقود بعض الشركات التي أسست في الأربعينات نجد أن المتعاقدين لا يخضعان (يخضعون) الشركة التي يؤسسانها لشكل معين من أشكال الشركات التي تعرفها المجلة والفقه الإسلامي ، كشركة المفاوضة أو شركة العنان ، ولكنهما يكتفيان بلفظ «عقد شركة»[١] .

كما يبدو أيضاً أن للأعراف المحلية التجارية دوراً بارزاً في حل المنازعات إذ يتفق المتعاقدان في عقد الشركة على إحالة أي نزاع ينشأ بينهما إلى حكم معين قد يذكر اسمه في عقد الشركة[٢] .

ثانياً : الشركات الاجنبية (شركات النفط) :

تقع الكويت في منطقة نفطية – منطقة الخليج ـ ولذلك بدأ اهتمام الاستعمار الأوروبي والاميركي بها قبل أن تسقط الخلافة الاسلامية ، فقامت الحكومة البريطانية في عام ١٩١٣ باجراء مراسلات مع الشيخ أحمد الجابر الصباح – حاكم الكويت حين ذاك ـ تؤكد فيها على عدم جوازالتنازل أو منح أي امتياز على الأراضي الكويتية لأي شخص من غير مواطني الكويت ومواطني المملكة المتحدة (Nationality Clause) دون موافقة الحكومة البريطانية المسبقة على ذلك . لذلك عندما حاولت شركة (Gulf Oil Corporation) الأميركية الجنسية ، الحصول على امتياز للتنقيب عن النفط في الأراضي الكويتية عام ١٩٢٨ رفض طلبها من قبل الحكومة البريطانية ، رغم موافقة المرحوم الشيخ أحمد الجابر المبدئية على ذلك . وقد استندت الحكومة البريطانية في رفضها إلى اتفاقية الحماية لعام ١٨٩٩ ومراسلات عام ١٩١٣ .

---

(١) انظر دليل الكويت الذي تصدره غرفة تجارة وصناعة الكويت .

(٢) من ذلك ما ورد في عقد شركة الأحمدية على أنه إذا وقع خلاف بين الشركاء فيكون الحكم المطلق هو الشيخ صباح الأحمد الجابر الصباح .

ولكن الشركة لجأت إلى الحكومة الاميركية طلباً للتدخل والمساعدة ، فوافقت الحكومة البريطانية بعد مماطلات ومماحكات طويلة على طلب الشركة الأميركية ، بشرط أن تدخل شركة النفط الانجليزية الفارسية (Anglo Persian Oil Company) التي تملك الحكومة البريطانية جزءاً كبيراً من رأس مالها ، شريكاً مع الشركة الأميركية ، وأن تؤسس بين الشركتين شركة تسجل في بريطانيا . وهكذا تم تأسيس شركة نفط الكويت كفرع للشركتين وأعطيت امتياز من قبل الشيخ أحمد الجابر للتنقيب عن النفط في جميع الأراضي الكويتية في ١٩٣٤/١٢/٢٣[(١)] .

وفي عامي ١٩٤٨ و ١٩٤٩أعطى امتيازان لشركة الزيت الأمريكية المستقلة (American Independent Oil Corporation - Aminoil) وأعطي امتياز آخر لشركة الزيت العربية المحدودة - اليابان - (Arbian Oil Company) في عام ١٩٥٨ ، ويغطي امتياز الشركة الأولى الجزء التابع للكويت مما كان يسمى بالمنطقة المحايدة (Neutral Zone) بين الكويت والسعودية ، أما امتياز الشركة الثانية (شركة

(١) للمزيد حول هذا الموضوع انظر : Zuhra Freeth and H'V'E Winstone المرجع السابق ص ١٢٩ . ويبدو أن الدول الغربية تغير عقائدها الاقتصادية ولو مؤقتاً ، عندما تقتضي ذلك مصالحها العليا ، لذلك أثارت حكومة الولايات المتحدة الاميركية مبدأ أو سياسة الباب المفتوح (Open Door Policy) ومبادئ الحرية الاقتصادية ، التي تؤمن بها الدول الرأسمالية عندما رفض طلب شركتها الحصول على امتياز في الأراضي الكويتية . وكان رد بريطانيا أن هذه المبادئ لا تنطبق على وضع بريطانيا في الكويت . كما اضطرت الحكومة الاميركية إلى اثارة هذا المبدأ عندما استحوذت شركات النفط الغربية على شركة نفط العراق (شركةالنفط التركية) بعد هزيمة دولة الخلافة الإسلامية ، فقد قامت كل من بريطانيا وفرنسا بإعادة توزيع ملكية شركة نفط العراق بين بريطانيا وهولندا وفرنسا وشخص عراقي أرمني ، ولم يعط نصيب للشركات الاميركية ، فاحتجت هذه الشركات لدى الحكومة الأميركية ، وبعد تدخلها حصلت الشركة الاميركية على عشرين بالمائة (٢٠٪) من رأس مال شركة نفط العراق . وكان دفاع بريطانيا وفرنسا يستند ، في استبعاد الشركات الأمريكية ، إلى أن أميركا لم تعلن الحرب على تركيا ولم تشترك في مباحثات السلام فيما بعد . ويبدو أيضاً أن الولايات المتحدة الاميركية قد دخلت منذ ذلك الوقت كطرف قوي وجديد من أطراف الاستعمار الاقتصادي .

الزيت العربية) فينحصر في المياه الاقليمية للمنطقة المحايدة[1] .

وبجانب الشركات النفطية افتتح البنك البريطاني للشرق الاوسط فرعاً له في الكويت في سنة ١٩٤٢ ، ليكون البنك الوحيد الذي يقوم بالنشاط المصرفي في البلاد في ذلك الوقت . وكانت عوائد الكويت النفطية تودع فيه[2] .

وتجدر الإشارة إلى أنه بعد هزيمة دولة الخلافة الإسلامية ، وتقسيم أقاليمها وممتلكاتها بين الدول الاستعمارية الاوروبية ، قامت الدول الغربية الاستعمارية والولايات المتحدة الأميركية بالسيطرة الكاملة على الثروة النفطية في منطقة الخليج في ضفتيها العربية والفارسية ، وتم تقسيم الثروات النفطية ومناطق النفوذ بين هذه الدول ، وأنشئت شركات مشتركة (consortium) فيما بينها لاستنزاف الثروة النفطية في الدول الخليجية ، وأصبح توزيع المصالح الاستعمارية في هذه الدول وفقاً لما هو مبين في الشكل رقم (١) [3] .

(١) وقد تم اكتشاف النفط من قبل شركة نفط الكويت في عام ١٩٣٨ في حقل برقان ولكن تصديره تأخر حتى عام ١٩٤٦ ، بسبب الحرب العالمية الثانية ، حيث تم تصدير أول شحنة نفط في ١٩٤٦/٦/٣٠ . واكتشف النفط في مناطق امتياز كل من شركة الزيت الاميركية وشركة الزيت العربية في ١٩٥٣ و ١٩٦٠ على التوالي . انظر نفط الكويت ، حقائق وأرقام ، وزارة النفط .

(٢) أنظر : Zuhra Freeth and H'V'E Winstone المرجع السابق ، ص ١٢٩ .

(٣) للمزيد حول هذا الموضوع بتفصيل أكثر : Anthony Sampsons, the Seven Sisters. the Viking Preess N'Y' 1975.

الشكل رقم (١)

الدول الخليجية	BP %	CEP %	EXXON %	GULF %	MOBIL %	SHELL %	TEXACO% SOCIAL	
توزيع المصالح الاستعمارية الغربية أو الأخوات السبع والشركة الفرنسية CEP في الدول الخليجية ومنها الكويت								
دولة الإمارات								
١ ـ أبو ظبي ـ المناطق البحرية	٦٦, ٥	٣٣, ٥						
٢ ـ أبو ظبي ـ شركة نفط أبو ظبي	٢٣, ٧٥	٢٣, ٧٥	١١, ٨٧٥		١١, ٨٧٥	٢٣, ٧٥		
العراق								
شركة نفط العراق	٢٣, ٧٥	٢٣, ٧٥	١١, ٨٧٥		١١, ٨٧٥	١١, ٧٥		
إيران								
المجموعة الإيرانية	٤٠	٦	٧	٧	٧	١٤	٧	٧
البحرين								
شركة نفط البحرين							٥٠	٥٠
الكويت								
شركة نفط الكويت	٥٠			٥٠				
السعودية		٠						
أرامكو			٣٠		١٠		٣٠	٣٠

مصدر المعلومات : Anthony Sampsons, The Seven Sisters, The Viking Press N. Y. 1975, P. 202.

(*) ويجب ملاحظة أن جنسية : شركة BP بريطانية وشركة CFP فرنسية وشركة Shell هولندية ، أما الشركات الأخرى فهي أمريكية الجنسية

المبحث الثاني

مرحلة القوانين الوضعية الأجنبية

(١٩٦٠- ١٩٧٧)

أهم ما يميز هذه المرحلة التطور السياسي والتغير القانوني الذي شهدته البلاد . ففي ١٩/ ٦/ ١٩٦١ نالت الكويت استقلالها السياسي من بريطانيا ، منهية بذلك حوالي ٧٠ سنة من التسلط الاستعماري . ولكن قبيل الاستقلال بسنة واحدة بدأت البلاد بالتخلي عن بعض أحكام الشريعة الاسلامية والاتجاه نحو القوانين الوضعية الأجنبية . ففي ١٢ مايو ١٩٦٠ صدر قانون الشركات التجارية رقم ١٥/ ١٩٦٠ وتبعه صدور عدد آخر من القوانين التجارية ذات الأصل الأوروبي ، كقانون التجارة رقم ٢/ ١٩٦١[١] ، وقانون شركات ووكلاء التأمين رقم ٢٤/ ١٩٦١ ، وقانون براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية رقم ٤/ ١٩٦٢ ، وقانون تنظيم الوكالات التجارية رقم ٣٦/ ١٩٦٤ .

ويبدو أن الكويت سارت في ذلك على النهج الذي سارت عليه من قبل الدول العربية الشقيقة ، كمصر وسوريا ولبنان والعراق ، التي استبدلت الشريعة الاسلامية بالقوانين الاوروبية الوضعية ، وبصورة خاصة قوانين الدول التي كانت تستعمر الدول العربية ، كفرنسا وبريطانيا ، وقد أتى تغيير القوانين (وليس تطويرها) بناء على رغبة رجال الحكم في البلاد العربية وموافقة بعض رجال الشريعة والقانون في الدول العربية ، الذين عجزوا عن تطوير الشريعة الإسلامية

(١) وقد تضمن قانون التجارة نظرية الالتزامات بين دفتيه رغم أن مكانها الطبيعي في القانون المدني . وقد كان هذا وضعاً غريباً ابتدعه واضع القانون التجاري . كما أنه وسع من مجال تطبيقه (القانون التجاري) ليشمل ما يسمى بالأعمال المختلطة ، لذلك تنص المادة ١٥ منه على أنه إذا كان العقد تجارياً بالنسبة إلى أحد المتعاقدين دون الآخر ، سرت أحكام قانون التجارة على التزامات العاقد الآخرالناشئة عن هذا العقد ، ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك . وقد كان واضع القانون يهدف من وراء كل ذلك إلى استبعاد مجلة الأحكام العدلية من خلال تضييق نطاق تطبيقها ولقد كان له ما أراد .

لتكون أكثر استجابة لحاجات المسلمين في العصر الحديث ، وراحوا ينقلون القوانين الأجنبية الجاهزة كلياً لتحل محل أحكام الشريعة الاسلامية والفقه الإسلامي .

ولم يتوقف الأمر عند القوانين التجارية ، بل تعداه إلى القوانين الأخرى ، حيث تم نقل القوانين الأوروبية المدنية والجزائية والدستورية والادارية ، لتكون قوانين وطنية في الدول العربية .

هذا ويلاحظ أن أهم الأحكام التي أتى بها قانون الشركات التجارية رقم ١٥/ ١٩٦٠ تتمثل فيما يلي :

أولاً : - قرر هذا القانون ولأول مرة ، إعطاء الحق للمواطن الكويتي في السيطرة على اقتصاده الوطني ، وتتمثل هذه السيطرة بوجوب مشاركة الكويتي في تأسيس جميع الشركات التي تؤسس في الكويت ، ووجوب ألا يقل رأس المال الكويتي عن ٥١٪ من رأس المال هذه الشركات . ويستثنى من ذلك الشركات المساهمة التي يجب أن تكون ملكيتها بحسب الأصل كويتية(١) .

ثانياً : - نص القانون على الاعتراف للشركة بالشخصية المعنوية المستقلة عن شخصية الشركاء المكونين لها ، ما عدا شركة المحاصة .

ثالثاً : - اعترف القانون للدولة بحق التنظيم والرقابة على تأسيس الشركات والنشاط التجاري في البلاد .

رابعاً : - نص القانون على وجوب اتباع بعض الاجراءات الشكلية ، كتحرير عقد الشركة في محرر رسمي ، والقيام باجراءات الشهر بقيد الشركة في السجل التجاري والنشر عنها في الجريدة الرسمية .

---

(١) يجوز على سبيل الاستثناء ، وفي غير شركات المصارف (البنوك) والتأمين ، لغير الكويتي المساهمة في الشركات المساهمة ، وذلك في حالة الحاجة إلى استثمار رأس مال أجنبي (foreign Capital) أو خبرة أجنبية (know How) .

وبعد صدور قانون الشركات التجارية الآنف الذكر ، انحصر مجال تطبيق مجلة الأحكام العدلية ، في ما يتعلق بالشركات ، في الشركات المدنية فقط ، وهو مجال ضيق جدا .

المبحث الثالث
مرحلة تنقيح القوانين وفقاً للشريعة الاسلامية
(١٩٧٧- حتى الآن)

في ٢٨ صفر ١٣٩٧هـ الموافق ١٩٧٧/٣/٢٩ أصدر مجلس الوزراء قراراً تحت رقم (١) بانشاء اربعة لجان ، هي : لجنة التشريعات الجزائية ، ولجنة التشريعات المدنية ، ولجنة التشريعات التجارية ، ولجنة التشريعات الادارية والمرافعات ، من أجل تنقيح وتطوير التشريعات الكويتية وفقاً لأحكام الشريعة الاسلامية[(١)] ، وقامت لجنة التشريعات التجارية ، وهي التي يهمنا أمرها ، بتنقيح قانون التجارة رقم ٢/ ١٩٦١ ، الذي ألغى وحل محله قانون التجارة الجديد رقم ٦٨/ ١٩٨٠ ، والذي مازال يجيز التعامل الربوي[(٢)] ، كما أنجزت اللجنة قانون التجارة البحرية رقم ٢٨/ ١٩٨٠ ، وبالاضافة إلى هذا ، قامت اللجنة بتعديل قانون الشركات التجارية ، ولكن يبدو أنها فشلت في تحقيق الهدف من التعديل ، فالمشروع الذي وضعته لم يجر عليه تعديل جوهري ، وما زال يتضمن بعض

---

(١) وقد نجحت إلى حد ما لجنة التشريعات المدنية في وضع قانون مدني حديث يستمد بعض أحكامه من الشريعة الاسلامية ، وإن كان يؤخذ على هذه اللجنة أنها لم تعتبر الشريعة الإسلامية مصدراً من مصادر القانون المدني ، وذلك خلافاً لكثير من التشريعات العربية . أما باقي اللجان فلم تنجح في تنقيح القوانين الكويتية وفقاً للشريعة الإسلامية . ويبدو أن لجنة التشريعات الجزائية لم توفق في انجاز مهمتها . أما لجنة التشريعات الادارية والمرافعات فقد وضعت قانونا جديداً للمرافعات المدنية والتجارية ولكن أحكامه غير مستمدة من الشريعة الإسلامية وأصدر قانون جديد للاثبات في المواد المدنية والتجارية .

(٢) هذا القانون مازال يتضمن بعض النقائص والعيوب وقد حذفت منه نظرية الالتزامات وعادت إلى مكانها الصحيح في القانون المدني رقم ٦٧/ ١٩٨٠ . لمعرفة جوانب النقص في القانون التجاري الجديد . انظر بحثنا «مفارقات الكتاب الأول من قانون التجارة الجديد» بحث منشور في مجلة المحامي السنة الخامسة العددان يوليو أغسطس ١٩٨٢ .

النقص والعيوب الجوهرية ، الأمر الذي جعل مجلس الوزراء ، كما يبدو ، يقوم بتجميده [١] . هذا وقد أبقى المشرع في قانون التجارة الجديد على النصوص التي تجيز التعامل الربوي أو تقاضي فوائد ربوية وبهذا يكون المشرع قد خالف المادة الأولى من قرار مجلس الوزراء سالف الذكر [٢] .

وتجدر الاشارة إلى أن لجان تنقيح القوانين قد شكلت عام ١٣٩٦هـ الموافق ١٩٧٦م .

التطور في إنشاء الشركات التجارية :

لعله من المفيد أن نشير إلى التطور في إنشاء الشركات الذي شهدته الكويت منذ منتصف السبعينات ، فقد كان للسيطرة الكويتية على الثروة النفطية وزيادة أسعار النفط الذي حققته منظمة الدول المصدرة للنفط (أوبك) ، والكويت احدى أعضائها ، في مواجهة الشركات النفطية متعددة الجنسية – (Multinational Corporation) ، أثر بالغ الأهمية في زيادة العوائد النفطية ومن ثم زيادة الدخل القومي وتحقيق فوائض مالية كبيرة ، وتحسين مستوى معيشة الفرد في الكويت ،

(١) في نهاية عام ١٩٨٣ قمت بوضع مشروع جديد لقانون الشركات التجارية وحذفت منه جميع المواد التي تجيز التعامل الربوي أو تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية .

(٢) تنص المادة الأولى من قرار مجلس الوزراء على أن «تنشأ لجان تكون مهمتها وضع تشريعات جديدة للمسائل التي لم يتناولها التشريع الكويتي بالتقنين حتى الان وتطوير وتنقيح التشريعات القائمة في ضوء ما تكشف عن تطبيقها طبقاً لتطور البلاد على أن تكون هذه التشريعات مستمدة من أحكام الشريعة الاسلامية الغراء وفقاً لأحكام الدستور متفقة مع مبادئها متمشية مع واقع الكويت وتقاليدها» والمعروف أن الشريعة الإسلامية ليست المصدر الرئيسي الوحيد وفقاً للدستور الكويتي ولكنها مصدر رئيسي إلى جانب مصادر أخرى . كما أجازت المذكرة التفسيرية للدستور للمشرع الخروج على أحكام الشريعة الاسلامية في نظم الشركات والتأمين والبنوك والقروض والحدود وغير ذلك ، إذا ما دعته الضرورة العملية إلى مثل هذا الأمر . ولكن المذكرة التفسيرية في الوقت ذاته حثت المشرع إلى الأخذ بأحكام الشريعة الإسلامية ما استطاع إلى ذلك سبيلاً وتطبيق الأحكام الشرعية كاملة في كل الأمور دون مراعاة لنص المادة الثانية من الدستور . وبهذا تحمل المذكرة التفسيرية المشرع ، سواء كان السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية في حالة حله أو غيابه ، مسؤولية تطبيق الشريعة الاسلامية كاملة ، فهل هو فعل ذلك خلال الـ٣٩ الماضية؟ ! وإذا لم يفعل فهل له أن يفعل ذلك مستقبلاً؟

وقد استثمر جزء من هذه الفوائض في تأسيس شركات جديدة ، الأمر الذي أدى إلى تطور الشركات في الكويت وزيادة عددها . فقد بلغ عدد الشركات ذات المسؤولية المحددة (٤٤٤٨) حتى نهاية عام ١٩٨٣ ، وكان عددها في نهاية عام ١٩٧٩ (٣١٥٠) شركة . وبلغ عدد شركات التضامن والتوصية البسيطة (٢٣٠٨) حتى نهاية عام ١٩٨٣ ، وكان عددها (١٨٨٣) شركة في نهاية عام ١٩٧٩ . أما شركات المساهمة العامة (المفتوحة) فقد كان عددها في نهاية ١٩٧٩ (٤٣) وارتفع إلى (٤٦) شركة في نهاية عام ١٩٨٣ ، بينما كان عدد الشركات المساهمة المقفلة (١٨٨) شركة في نهاية عام ١٩٧٩ وارتفع إلى حوالي (٣٢٢) في نهاية عام ١٩٨٣[١] . ولكن أزمة الأوراق المالية (المناخ) عام ١٩٨٢ وأزمة الاحتلال عام ١٩٩٠ أثرتا سلباً على الشركات بجميع أشكالها .

---

(١) المصدر : إدارة الشركات والتأمين بوزارة التجارة والصناعة .

الفصل الثاني
أهمية الشركات التجارية

تقوم الشركة على مبدأ تعاون عدد من الأفراد من خلال ضم رؤوس أموالهم وجهودهم معاً من أجل إنشاء مشروع اقتصادي (تجاري أو صناعي أو مالي) ، ذلك لأن الفرد الواحد مهما كان رأس المال الذي يملكه أو الجهد الذي يبذله ، فغالباً لا يستطيع أن يحقق النتائج الذي يحققها العمل الجماعي أو رأس المال المشترك . ويستطيع من يستثمر أمواله في الشركة (أي الشريك) أن يحدد مسئوليته في مواجهة الغير ، ذلك لأن الشركة شخص اعتباري مستقل الشخصيةالاعتباريةومستقل الذمة المالية عن الشركاء المكونين له ، وبهذا يستطيع الشريك تجنيب أمواله غير المستثمرة في الشركة المسؤولية وملاحقة الدائنين . وهذا لن يتأتى لمن يستثمر أمواله في محل تجاري أو مؤسسة فردية ، حيث تكون جميع أمواله وذمته المالية ضامنة لديونه ومسئوليته .

وقد ازدادت أهمية الشركات التجارية في وقتنا الحاضر فلم تعد منفعتها قاصرة على الشركاء فيها ، بل أصبحت الدولة تشارك في هذه المنفعة ، فالشركات صارت مؤسسات اقتصادية ذات تأثير فعال على الاقتصاد الوطني . ولذلك كان من الضروري أن يهتم المشرع بوضع التشريعات واللوائح المنظمة لهذه الشركات ، ليحقق الاستقرار والاستمرار والنجاح لهذه المشروعات الحيوية ، خاصة وأنها تعيش مدة طويلة قد تتجاوز حياة الشركاء فيها[1] .

وأهمية الشركات بالنسبة للدولة تبرز بصورة رئيسية من ثلاثة جوانب : جانب اقتصادي وجانب اجتماعي وجانب استراتيجي .

---

(١) د . أكثم الخولي ، الوجيز في القانون التجاري الجزء الأول ، مطبعة المدني القاهرة ١٩٧٠ ، ص ٣٨٥ ، و د . علي البارودي ، القانون التجاري ، منشأة المعارف بالاسكندرية ، ١٩٧٥ ، ص ١٣٣ .

الأهمية الاقتصادية :

تقوم الشركات بما لديها من إمكانات مالية وإدارية وتكنولوجية بإنشاء أهم المشاريع الصناعية والتجارية والمالية . فالشركات الصناعية بما لديها من قدرة تكنولوجية عالية تقوم باستخراج المعادن والمواد الأولية ، وصناعة الأسلحة الرهيبة على اختلاف استخداماتها ، وصناعة وسائط النقل البحري والبري والجوي ، وصناعة الآلات والأجهزة الكهربائية والألكترونية على اختلاف أنواعها واستخداماتها ، وصناعة الأقمشة المختلفة ، وصناعة المواد الغذائية . . . الخ[1] ، وتقوم الشركات التجارية بشراء وبيع المنتجات الصناعية والمواد الغذائية ونقلها وتوزيعها في دول كثيرة وأسواق بعيدة بما لديها من خبرة في التسويق والتجارة . أما الشركات المالية من مصارف(بنوك) وشركات استثمار وتأمين فتقوم بتجميع المدخرات واستثمارها وإقراضها للمستثمرين من شركات صناعة وتجارية ورجال أعمال ، بل وإقراض الدول والحكومات عند الحاجة .

ولا يقف نشاط الشركات عند هذه الحدود ، بل يتجاوزها إلى النشاط الزراعي ، إذ تتملك بعض الشركات الكثير من الأراضي الزراعية ، التي تنتج أهم المحاصيل الزراعية ، كالقمح والرز والسكر والشاي والبن ، لا سيما في الدول الرأسمالية .

وهذا وقد بلغت مبيعات أكبر خمسمائة (٥٠٠) شركة أمركية ١,٩ تريليون ، وبلغت أرباحها الصافية ١١٠,٢ بليون دولار في نهاية عام ١٩٧٩[2] وهي آخذة في الازدياد من سنة لأخرى . وتأتي معظم موارد الخزائن العامة في الدول الصناعية وبعض دول العالم الثالث من الضرائب التي تقوم بدفعها الشركات التجارية . كما أن بعض الدول تقترض من شركاتها الوطنية عند

---

(١) أنظر : professor Vagts, Supra. p.5. ويقول الأستاذ Vagtsإن عدد الشركات في الولايات المتحدة الأمريكية قد بلغ حوالي ١٤٦٩٠٠٠ في عام ١٩٦٦ ، وفي كل عام يتم تأسيس حوالي ٢٣٤٠٠٠ شركة جديدة .

(٢) أنظر : Forbes Magazine, May 12, 1980, p.214

حدوث عجز في ميزانيتها العامة بسبب نقص في الموارد أو حدوث كوارث عامة أو حروب ، وذلك من خلال طرح ما يسمى بسندات الدين أو الخزانة العامة[1] ، وهذا ما تلجأ إليه الدول الغربية . أما أغلب دول العالم الثالث التي ليست لديها شركات وطنية ذات شأن فتقترض من الشركات المالية (المصارف) الكبرى في الدول الغربية وبشروط قاسية أحياناً . وبعض هذه الدول وصلت إلى درجة الإفلاس بسبب كبر حجم ديونها للشركات الغربية كالمكسيك . وبلغت الديون الخارجية لما يسمى بالدول النامية (Under Developing) ٨١٠ بلايين عام ١٩٨٣[1] وهي آخذة سنوياً بالزيادة .

الأهمية الاستراتيجية :

إن الذي يقوم بصناعة الأسلحة المدمرة والرهيبة على اختلاف أنواعها ومسمياتها واستعمالاتها هي كما ذكرنا الشركات الصناعية ، كشركة نورثورب ولوكهيد ، كما أن الشركات الصناعية هي التي كانت وراء التقدم الصناعي والعلمي التي وصلت إليه الدول الغربية واليابان في مجال المواصلات السلكية واللاسلكية والأقمار الصناعية والمركبات الفضائية .

يضاف إلى هذا كله أن أفضل معاهد ومراكز البحث العلمي في العالم ، هي تلك التي تملكها وتمولها الشركات الصناعية .

هذا التقدم العلمي والصناعي هو الذي أعطى للمعسكرين الغربي والشرقي الهيمنة والسيطرة على ما يسمى بالعالم الثالث (Third world) أو الدول النامية ، التي أصبحت بحق مجرد أجرام صغيرة تدور في فلك القوتين العظميين – الولايات المتحدة الأميركية والاتحاد السوفيتي ، وأصبحت الأسلحة التي تملكها هاتان الدولتان وسيلة ضغط وابتزاز ، فقد قامت الولايات المتحدة الأميركية مثلاً

(١) انظر نشرة البنك الدولي لعام ٤٣/١٩٨٤ المسماة World Debt Tables التي تصدر في واشنطن .

في عام ١٩٧٤ ببيع أسلحة لـ ٧٠ دولة ، منها الكويت ، بمبلغ ٨٢٦٢,٥ مليون دولار[١] . ومبيعات هذه الدولة آخذة بالزيادة بسبب تفردها بقيادة العالم بعد سقوط الاتحاد السوفيتي في أوائل التسعينات من هذا القرن .

الأهمية الاجتماعية :

يبرز دور الشركات الاجتماعي في البلدان التي تتوفر لديها كثافة سكانية كبيرة حيث يحتاج هؤلاء السكان إلى العمل . ففي الولايات المتحدة الأميركية ، مثلاً ، توفر أكبر ٥٠٠ شركة أميركية العمل لـ ٢٢,٣ مليون شخص ، وتستخدم شركة واحدة منها ، هي شركة الهاتف والتلغراف الأميركية (American Tel and Tele) مليون وتسعة وعشرين ألف وتسعمائة وخمسة (١٠٢٩٩٠٥) عمال ، وقد كان هذا في نهاية عام ١٩٧٩[٢] . كما تقوم الشركات بتقديم الكثير من الهبات والتبرعات للمؤسسات الإنسانية والخيرية والعلمية لاعانتها على تحقيق أهدافها النبيلة .

أهم الشركات في العالم :

من أهم الشركات التجارية في العالم هي ما يسمى بالشركات العابرة (Transnational Corporations) كما تسميها هيئة الأمم المتحدة ، أو الشركات متعددة الجنسية (Multinational Enterprises) كما تسميها الدول الغربية (O.E. C. D) والبرلمان الأوروبي (Eurppean Parliament) . وهذه الشركات تابعة للولايات المتحدة الأميركية والدول الأوربية واليابان وتحمل جنسية هذه الدول ، ومن ثم فهي ليست متعددة الجنسية ولكن نشاطها (Activities) وعملياتها التجارية (Operations) تمتد إلى خارج حدود الدول الغربية ، لذلك تسميها الجمعية العامة للأمم المتحدة بالشركات العابرة .

(١) - See Congressional Quarterly, Inc, March 29,1975,p657

(٢) -See Fortune Magazine, july 14, 1980,p.159.

وتتهم هذه الشركات بحق[١] ، بأن لها تأثيراً (Impact) ضاراً أو سلبياً على الوضع الأقتصادي والاجتماعي والسياسي ، لا سيما في الدول المضيفة (Host States) وهي في الغالب من الدول النامية [٢] . ولذلك حاولت الجمعية العامة

(١) تعرف الجمعية العامة للأمم المتحدة هذه الشركات بأنها «الشركات التي تملك وتسيطرعلى إنتاج وخدمات خارج البلد الذي أسست به» . وتعرفها الدول الغربية : «بأنها شركة تضم عادة مجموعة من الشركات ، والتي ملكيتها قد تكون خاصة أو عامة أو مختلطة ، تأسست في دول مختلفة ومرتبطة بعضها بالبعض الآخر ، بحيث تستطيع واحدة منها أن تمارس تأثيراً فعالاً على أنشطة الشركات الأخرى وتتقاسم هذه الشركات المعرفة فيما بينها» . انظر :-

1- The United Nations, The Report of The group of Eminent Persons On Transnational Corporations, 1974.

2 - Philip Coolidge and others, The O.E.C.D Guidelines - For The Multinational Enterprises, Georgetown University Law Center 1977.

(٢)- تسيطر هذه الشركات على ملكية معظم وأكبر المؤسسات الصناعية والمصرفية والمالية والتجارية في العالم ، وتحرص على ممارسة أنشطتها بأساليب احتكارية واستغلالية على حساب المصالح الاقتصادية المشروعة للدول المضيفة ، خاصة دول العالم الثالث . ويرجع السبب في ذلك إلى أن هذه الدول كانت إلى وقت ليس ببعيد مجرد مستعمرات تابعة للدول الصناعية – الدول الأم لهذه الشركات ، ولم تتحرر هذه الدول (أي الدول المضيفة) بعد من الاستعمار الاقتصادي وأن تحررت اسمياً من الاستعمار السياسي . ومن الأضرار التي ألحقتها هذه الشركات بالدول المضيفة استغلالها للعمال في هذه الدول وعدم توفيرها برامج التدريب لهم إمعاناً في تجهيلهم . فالعمال ليسوا في مراكز تنافسية مع هذه الشركات العملاقة وهم في أمس الحاجة إلى العمل ، والشركات تمارس نشاطها في الدول المضيفة بالطريقة التي تمارس بها نشاطها في أوطانها الأصلية دون مراعاة لاختلاف العادات والدين والقيم الروحية السائدة في هذه الدول . فالشركات التي تقوم بالنشاط السياحي أو الفندقي ، مثلاً ، تقدم الخمور والحفلات الراقصة الخليعة والمسابح المختلطة ، وتقدم صالات القمار . . . . الخ . ومثل هذه الأنشطة لا تقبلها كل المجتمعات ، نظراً لاختلاف العادات والقيم من مجتمع لآخر . وتستخدم هذه الشركات وسائل الإعلام من تلفاز وإذاعة وصحافة ، لترويج بضائعها وخدماتها . وهذه وسائل خطيرة ومؤثرة على سلوك أفراد المجتمع . فهي تخلق لدى الجمهور الاهتمام بالأمور المادية ، وتنمي لديهم عادة الإسراف وتقبل أو استهلاك العادات الأجنبية على علاتها (أو ما يسمى بالـpattren of Consumption) . أما المضار السياسية لهذه الشركات فتتمثل في شرائها لذمم رجال الحكم ورجال السياسة لضمان حماية مصالحها ، وإسهامها مادياً بالحملات الانتخابية في الدول التي بها أحزاب سياسية . فقد اعترفت بعض الشركات الأميركية مثلا ، بوقوفها مادياً بجانب بعض الأحزاب السياسية في إيطاليا أثناء الانتخابات العامة . كما اعترفت شركة I.T.T بأنها حاولت اسقاط السلفادور اللندي الرئيس الشيلي السابق ! وعندما فشلت في ذلك سعت إلى الإطاحة به حتى نجحت انظر : ==

للأمم المتحدة (General Assembley) أن تنظم نشاط وسلوك هذه الشركات ، بهدف حماية الدول المضيفة من مضارها وأخطارها ، كما حاولت الدول الغربية (O.E. C. D) من جانبها ، أن تضع قواعد تنظيمية أو توجيهية (Guide Lines) لهذه الشركات للحد من ممارستها الخاطئة في الدول الصناعية (الغربية) - الدول الأم- وفي الدول المضيفة على حد سواء(١) .

خطة البحث :

نقسم دراسة الشركات التجارية إلى أبواب خمسة هي :-

الباب الأول : - القواعد العامة المشتركة .

الباب الثاني : - شركات الأشخاص .

الباب الثالث :- شركات الأموال .

الباب الرابع : الشركات ذات الطبيعة المختلطة .

الباب الخامس : - الشركات المهنية .

-- Kinneth R. Simmonds Legal Problems of MultinationalCorporations, British Institute Of International And Comparative Law, London 1977.

-- Lewis D. Solomon and Leslie, Transnational Conduct of Multinational Corporations: Questionable Payments Abroad, Boston University Law Review.

-- Professor Detlev F, Vagts, The Host Country Face The Multinational Enterprises, Boston University Law Review.

-- Hugh Stephenson, The Coming Clash, The Impact of Multinational Corporation on National States, Saturday Review Press, N. Y., 1973.

(١) See The United Nations, Supra, Philip Coolidge and Others Supra, A. Kappor and Philip D. Gurb (editors) The Multinational Enterprises, The Darwin Press N.J. 1972; Kenneth R. Simmonds, Supra.

وتجدر الإشارة إلى أن رسالة المؤلف كانت عن الشركات متعددة الجنسية وانتحت عنوان :

-- "Multinational company And Kuwait National Policy".